A

SURESH VEERAPPAN

lwn.

PENGUASA, PUSAT PEMURNIAN AKIDAH BAITUL AMAN & SATU LAGI

B

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, SHAH ALAM
SU GEOK YIAM H
[PERMOHONAN JENAYAH NO: MTJ6-44-73-07]
3 SEPTEMBER 2007

C

TAHANAN PENCEGAHAN: *Habeas corpus - Permohonan - Bantahan awal - Bidangkuasa - Subjek dalam satu permohonan habeas corpus dilepaskan daripada penahanan responden kepada penjagaan ibu bapa di bawah perintah mahkamah syariah - Sama ada mahkamah*

D *mempunyai bidangkuasa untuk mendengar usul atas meritnya*

Pemohon dan satu Siti Fatimah Abdul Karim ('isteri pemohon') telah berkahwin pada 10 Mac 2004 mengikut adat tradisional Hindu di sebuah kuil di Bandar Melaka dengan disaksikan oleh ahli

E keluarga dan rakan-rakan pemohon. Pemohon menyatakan bahawa sebelum berkahwin dan sepanjang perkahwinan mereka, isteri pemohon menganut agama Hindu dan menukar nama kepada Revathi a/p Masoosai. Isteri pemohon telah membuat permohonan pengisytiharan bagi status agama beliau sebagai seorang Hindu dan

F bukan seorang yang beragama Islam pada 23 Jun 2006 ('permohonan pengisytiharan tersebut'). Pada 8 Januari 2007, Mahkamah Tinggi Syariah telah mengeluarkan perintah supaya isteri pemohon ditahan di premis responden pertama di Pusat Pemurnian Akidah Baitul Aman. Pada 6 Mac 2007, Mahkamah

G Tinggi Syariah telah meluluskan permohonan ibu mertua pemohon yang beragama Islam untuk hak jagaan sementara ke atas isteri pemohon sehingga perintah kekal ke atas hak jagaan tersebut dikeluarkan. Pada 14 Mei 2007, pemohon telah memfailkan notis usul di bawah Bab XXXVI Kanun Prosedur Jenayah untuk satu

H writ habeas corpus ('usul tersebut'). Pemohon di dalam afidavit sokongannya menyatakan bahawa penahanan ke atas isteri pemohon adalah tidak sah. Semasa pendengaran usul tersebut, kaunsel responden-responden telah memberitahu mahkamah bahawa pada 5 Julai 2007, mahkamah syariah telah melepaskan

I isteri pemohon kepada penjagaan ibu bapanya. Oleh itu, isteri pemohon tidak lagi berada di bawah mana-mana tahanan. Kedua-kedua responden tidak terlibat dalam pelepasan isteri pemohon

kerana pelepasan itu dibuat menurut budibicara Mahkamah Syariah. Satu bantahan awal dibangkitkan bahawa mahkamah ini tidak berbidangkuasa untuk mendengar usul tersebut ('bantahan awal itu'). Dua alasan untuk menyokong bantahan awal itu adalah: (i) isteri pemohon tidak lagi berada di dalam jagaan responden-responden kerana sudah dilepaskan kepada penjagaan ibu bapanya oleh Mahkamah Tinggi Syariah di bawah satu perintah; (ii) perkara mengenai sama ada penahanan isteri pemohon adalah sah atau tidak sudah menjadi akademik kerana isteri pemohon telah dilepaskan daripada penahanan.

Diputuskan (menolak usul pemohon):

(1) Apabila subjek dalam suatu permohonan *habeas corpus* dilepaskan daripada penahanan, mahkamah tinggi tidak berbidangkuasa untuk mendengar permohonan habeas corpus itu. Semasa usul tersebut dipanggil untuk didengar kedua-dua responden sudah tidak lagi mempunyai kawalan ke atas isteri pemohon kerana isteri pemohon telah dilepaskan kepada penjagaan ibu bapanya di bawah satu perintah mahkamah syariah. Oleh itu mahkamah ini sudah tidak mempunyai bidangkuasa untuk mendengar usul tersebut. Justeru itu mahkamah ini tidak seharusnya mendengar usul tersebut atas meritnya. (perenggan 26 & 33)

(2) Adalah jelas dalam kes *Arasa Kumaran* bahawa kes itu melibatkan sama ada apabila sesuatu rayuan telah menjadi akademik akan tetapi perkara itu melibatkan sebuah pihak berkuasa awam dan isu-isu yang dihujahkan adalah berkaitan dengan soalan undang-undang awam, mahkamah berkenaan seharusnya meneruskan dengan pendengaran rayuan itu demi kepentingan awam. Ia tidak mempunyai perhubungan dengan undang-undang hak persendirian.Di dalam kes di hadapan mahkamah ini tidak terdapat rayuan sedemikian. Oleh itu, kes *Arasa Kumaran* tidak dapat membantu pemohon dalam kes ini. (perenggan 35, 43 & 44)

Kes-kes yang dirujuk:

Kerajaan Malaysia & Ors v. Nasharuddin Nasir [2004] 1 CLJ 81 FC ***(diikuti)***

Metramac Corporation Sdn Bhd v. Fawziah Holdings Sdn Bhd [2006] 3 CLJ 177 FC ***(dirujuk)***

Sejahratul Dursina v. Kerajaan Malaysia & Ors [2006] 1 CLJ 593 FC ***(diikuti)***

A *Timbalan Menteri Keselamatan Dalam Negeri, Malaysia & Ors v. Arasa Kumaran [2006] 4 CLJ 847 FC* ***(dibezakan)***
Mohd Faizal Haris v. Timbalan Menteri Dalam Negeri, Malaysia & Ors [2005] 4 CLJ 613 FC ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:
B Internal Security Act 1960, ss. 8, 73(1)

Bagi pihak pemohon - Ram Karpal Singh; T/n Karpal Singh & Co
Bagi pihak responden - Mohd Haniff Khatri Abdullah (Zainul Rijal Abu Bakar, Abdul Rahim Sinwan & Abdul Bahari bersamanya); T/n Zainul Rijal Talha & Amir
C *Bagi pihak pemerhati Majlis Peguam - Edward Saw*
Bagi pihak pemerhati Malaysian Consultation Council of Buddism, Christiannity, Hinduism, Sikhism & Taoism - Sunil Lopez

Dilaporkan oleh Suhainah Wahiduddin
D

PENGHAKIMAN

Su Geok Yiam H:

E

Latar Belakang

[1] Pemohon dan Siti Fatimah binti Abdul Karim (selepas ini disebut sebagai "isteri pemohon") telah berkahwin pada 10 Mac 2004 mengikut adat tradisional Hindu di sebuah kuil di bandar
F Melaka dengan disaksikan oleh ahli keluarga dan rakan-rakan pemohon. Selepas berkahwin, pemohon dan isteri pemohon tinggal di No. 36, Lorong Sri Krubong 1, Taman Sri Krubong Melaka.

[2] Pemohon menyatakan bahawa sebelum berkahwin dan
G sepanjang perkahwinan mereka, isteri pemohon menganut agama Hindu dan menukar nama kepada Revathi a/p Masoosai. Isteri pemohon bergerak aktif di dalam aktiviti keagamaan di kuil Hindu di Alor Gajah, Melaka. Hasil daripada perkahwinan mereka, mereka memperolehi seorang anak bernama Diviya Dharshini yang lahir
H pada 19 Disember 2005.

[3] Selepas berkahwin dan selepas anak mereka dilahirkan, isteri pemohon telah cuba untuk menukar status agama dan namanya daripada Islam ke Hindu. Isteri pemohon telah dinasihatkan oleh
I pegawai daripada Jabatan Agama Islam, Melaka untuk membuat permohonan di Mahkamah Tinggi Syariah, Melaka. Atas nasihat pegawai tersebut, isteri pemohon telah membuat permohonan

pengisytiharan bagi status agama beliau sebagai seorang Hindu dan bukan seorang yang beragama Islam pada 23 Jun 2006 (selepas ini disebut sebagai "permohonan pengisytiharan tersebut"). Semasa membuat permohonan pengisytiharan tersebut, isteri pemohon tidak mendapat sebarang nasihat undang-undang mengenai cara serta tempat yang sesuai untuk membuat pengisytiharan tersebut.

[4] Pada 8 Januari 2007 Mahkamah Tinggi Syariah, Melaka telah mengeluarkan perintah supaya isteri pemohon ditahan di premis responden pertama di Pusat Pemurnian Akidah Baitul Aman selama seratus (100) hari bermula daripada 8 Januari 2007 hingga 18 April 2007. Pada 2 April 2007, mahkamah yang sama telah melanjutkan tempoh penahanan isteri pemohon selama lapan puluh (80) hari lagi.

[5] Pada 6 Mac 2007, Mahkamah Tinggi Syariah, Melaka telah meluluskan permohonan ibu mertua pemohon yang beragama Islam untuk hak jagaan sementara ke atas isteri pemohon sehingga perintah kekal ke atas hak jagaan tersebut dikeluarkan.

Usul Tersebut

[6] Pada 14 Mei 2007, pemohon telah memfailkan notis usul di kandungan (2) di bawah Bab XXXVI Kanun Prosedur Jenayah untuk satu writ *habeas corpus* (selepas ini disebut "usul tersebut").

[7] Bersama-sama dengan usul tersebut pemohon telah memfailkan satu affidavit sokongan yang diikrarkan oleh beliau sendiri pada 12 Mei 2007. Manakala pihak responden-responden pula telah memfailkan satu afidavit jawapan yang diikrarkan oleh Mohammed Khusrin bin Hj. Munawi iaitu Setiausaha Majlis Agama Islam, Selangor pada 20 Jun 2007. Pada 3 Julai 2007 pemohon telah memfailkan satu afidavit tambahan yang juga diikrarkan oleh beliau sendiri pada 2 Julai 2007.

[8] Pemohon di dalam afidavit sokongannya menyatakan bahawa penahanan ke atas isteri pemohon adalah tidak sah. Pemohon juga telah membangkitkan isu bahawa responden pertama bukanlah sebuah pusat tahanan yang digazetkan dan bahawa penahanan isteri pemohon oleh responden-responden adalah bertentangan dengan Perlembagaan Persekutuan. Sebabnya ialah responden-responden tidak memperolehi perintah tahanan yang sah untuk menahan isteri pemohon.

[9] Responden-responden pula melalui afidavit yang difailkan menyatakan bahawa pihak responden-responden ingin membangkitkan isu awalan iaitu penahanan isteri pemohon adalah berdasarkan kepada perintah Mahkamah Tinggi Syariah, Melaka yang sah dan masih kekal dan mahkamah sivil tidak mempunyai bidangkuasa untuk mengakaskan perintah tersebut. Penahanan ini juga merupakan penahanan di bawah undang-undang yang sah yang tidak membolehkan permohonan *habeas corpus* diambil. Pemohon juga tidak mempunyai *locus standi* untuk membuat permohonan ini. Responden-responden memiliki satu kausa tindakan yang sah untuk menahan isteri pemohon di premis responden pertama.

[10] Isteri pemohon membesar mengikut ajaran agama Islam dan kedua-dua ibu bapanya adalah beragama Islam. Isteri pemohon tidak pulang ke rumah sejak bulan Mei 2004. Perkahwinan di antara pemohon dan isteri pemohon adalah mengikut adat Hindu tanpa persetujuan daripada bapa kandungnya. Justeru itu, bapa isteri pemohon telah membuat laporan polis tentang kesahihan perkahwinan tersebut pada 17 Mei 2004. Isteri pemohon telah murtad adalah disebabkan pengaruh pemohon sendiri. Tujuan isteri pemohon dihantar ke premis responden pertama adalah untuk memulihkan semula akidahnya.

[11] Dalam afidavit tambahannya pemohon telah menyebut tentang aduan-aduan yang sempat disampaikan kepadanya semasa pemohon bertemu dengan isteri pemohon di premis responden pertama. Aduan-aduan yang dinyatakan oleh pemohon di dalam afidavit tambahannya antara lain adalah isteri pemohon sakit tetapi telah tidak diberikan rawatan. Isteri pemohon dipaksa memakan daging dan memakai tudung walaupun isteri pemohon sebenarnya beragama Hindu. Selain itu isteri pemohon juga menyatakan "thali" beliau akan dibuka dan beliau dipaksa memeluk agama Islam. Pemohon telah memohon kepada mahkamah agar aduan-aduan tersebut diambilkira oleh mahkamah semasa pendengaran kes ini.

[12] Usul tersebut telah ditetapkan untuk didengar buat pertama kalinya di hadapan saya pada 21 Mei 2007.

[13] Pada 21 Mei 2007, peguamcara pemohon yang bijaksana, Encik Ram Karpal, telah memohon untuk suatu penangguhan. Alasannya ialah usul tersebut baru sahaja dicabut pada hari Jumaat, 18 Mei 2007 dan belum sempat diserahkan kepada responden-responden dan pihak pemohon akan membuat serahan usul tersebut pada hari itu juga. Saya telah menangguhkan pendengaran usul tersebut ke 28 Mei 2007.

[14] Pada 28 Mei 2007, pendengaran usul tersebut telah sekali lagi ditangguhkan ke 6 Julai 2007 atas permohonan Encik Muhamad Hanif, peguamcara yang bijaksana bagi pihak responden-responden atas alasan dokumen-dokumen baru diserahkan kepada responden-responden pada 21 Mei 2007 dan responden-responden perlu memfailkan afidavit. Tambahan pula pihak responden akan membangkitkan beberapa isu awalan yang melibatkan bidangkuasa mahkamah untuk mendengar usul tersebut yang boleh dilupuskan tanpa perbicaraan di atas merit. Butir-butir terperinci akan diberikan kepada pemohon dan mahkamah. Kedua-dua pihak juga akan berhujah secara terperinci.

[15] Pada 6 Julai 2007, saya telah mendengar penghujahan ke dua-dua pihak.

Bantahan Awal

[16] Semasa pendengaran usul tersebut, kaunsel responden-responden yang terpelajar, Encik Mohamed Haniff Khatri Abdullah, telah memberitahu mahkamah bahawa terdapat perkembangan terbaru. Pada 5 Julai 2007 setelah tamat tempoh tahanan kedua oleh Mahkamah Syariah Melaka, Mahkamah Syariah Melaka telah melepaskan isteri pemohon kepada penjagaan ibu bapanya. Oleh itu isteri pemohon tidak lagi berada di bawah mana-mana tahanan. Kedua-dua responden tidak terlibat dalam pelepasan isteri pemohon kerana pelepasan itu dibuat menurut budibicara Mahkamah Syariah Melaka. Namun demikian kedua-dua responden masih menyatakan bahawa penahanan asal isteri pemohon adalah sah walaupun perkara mengenai penahanan isteri pemohon sudah menjadi akademik.

[17] Beliau telah membangkitkan suatu bantahan awal bahawa saya tidak berbidang kuasa untuk mendengar usul tersebut (selepas ini disebut "bantahan awal itu"). Beliau telah memberikan dua alasan untuk menyokong bantahan awal itu.

[18] Alasan yang pertama ialah isteri pemohon tidak lagi berada di dalam jagaan responden-responden kerana sudah dilepaskan kepada penjagaan ibu bapanya oleh Mahkamah Tinggi Syariah, Melaka di bawah satu perintah. Beliau merujuk mahkamah kepada keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes *Kerajaan Malaysia & Ors v. Nasharuddin Nasir* [2004] 1 CLJ 81 yang telah disahkan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes *Sejahratul Dursina v. Kerajaan Malaysia & Ors* [2006] 1 CLJ 593 untuk menyokong alasan pertamanya.

[19] Alasan yang kedua ialah perkara mengenai sama ada penahanan isteri pemohon adalah sah atau tidak sudah menjadi akademik kerana isteri pemohon telah dilepaskan daripada penahanan. Sebelum sesuatu perkara boleh dikatakan telah menjadi akademik ia perlu melalui satu ujian. Ujian itu ialah sama ada masih wujud satu perkara yang masih dalam kontroversi aktual atau kontroversi yang sebenarnya. Dalam kes ini isteri pemohon telah dilepaskan daripada penahanan. Oleh itu tidak ada perkara yang masih dalam kontroversi aktual dan, justeru itu, mahkamah ini tidak berbidang kuasa untuk mendengar usul tersebut. Beliau telah merujuk mahkamah kepada kes *Metramac Corporation Sdn Bhd v. Fawziah Holdings Sdn Bhd* [2006] 3 CLJ 177 untuk menyokong alasan yang kedua.

[20] Walau bagaimanapun, Encik Karpal Singh, peguamcara pemohon yang bijaksana, telah meminta saya mendengar usul tersebut di atas meritnya kerana adalah pelik bahawa isteri pemohon yang merupakan seorang dewasa dan yang mempunyai seorang anak telah dilepaskan kepada penjagaan ibu bapanya. Beliau telah merujuk mahkamah kepada kes *Timbalan Menteri Keselamatan Dalam Negeri, Malaysia & Ors v. Arasa Kumaran* [2006] 4 CLJ 847 ("kes *Arasa Kumaran*"). Alasan yang beliau berikan ialah walaupun perkara tersebut telah menjadi akademik namun demikian mahkamah tidak boleh mengatakan ia tidak berbidangkuasa untuk berbuat apa-apa kerana perkara itu melibatkan isu yang penting kepada orang awam memandangkan kes-kes yang serupa telah berlaku di seluruh negara.

[21] Dalam penghujahan balasnya Encik Mohamed Haniff Khatri Abdullah telah menyatakan bahawa usul tersebut seharusnya ditolak *in limine* kerana kes *Arasa Kumaran* boleh dibezakan. Dalam kes itu selepas satu writ *habeas corpus* dikeluarkan oleh Mahkamah Tinggi, terdapat satu lagi perintah penahanan yang dibuat terhadap pemohon. Manakala dalam kes ini isteri pemohon telah dibebaskan daripada penahanan sebelum mahkamah ini mendengar usul tersebut. Sekiranya pemohon tidak berpuashati dengan perintah yang dibuat oleh Mahkamah Tinggi Syariah, Melaka, pemohon boleh membangkitkannya di dalam forum yang lain kerana ia melibatkan kuasa-kuasa Mahkamah Syariah dan juga perundangan yang mengawal kuasa-kuasa itu.

[22] Dalam jawapannya, Encik Karpal Singh telah meminta supaya mahkamah ini membenarkan beliau berhujah atas merit usul tersebut kerana ia melibatkan isu sama ada Mahkamah Syariah boleh enggan mengambil peduli tentang hak-hak orang-orang yang bukan beragama Islam dan memandangkan bahawa Mahkamah Persekutuan dalam kes *Arasa Kumaran*, telah memutuskan bahawa walaupun sesuatu perkara telah menjadi akademik mahkamah hendaklah mendengarnya sekiranya ia perlu didengar demi kepentingan awam.

Keputusan Atas Bantahan Awal

[23] Setelah mendengar dan menimbangkan penghujahan yang dibuat dan otoriti-otoriti yang dirujuk oleh kedua-dua pihak saya telah membenarkan bantahan awal itu. Saya telah memberi alasan-alasan saya melalui satu penghakiman lisan. Selepas itu saya telah menolak usul tersebut ("keputusan tersebut").

[24] Pemohon telah tidak berpuashati dengan keputusan tersebut dan telah memfailkan notis rayuan kepada Mahkamah Persekutuan.

[25] Berikut ini adalah alasan-alasan mengapa saya telah membenarkan bantahan awal itu dan menolak usul tersebut.

Alasan Pertama

[26] Pertama, mahkamah ini adalah terikat oleh keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes *Kerajaan Malaysia & Ors v. Nasharuddin Nasir, supra*, yang telah diikuti oleh panel lima orang hakim di Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Sejahratul Dursina v. Kerajaan Malaysia & Ors, supra,* berdasarkan doctrine of *stare decisis.* Undang-undang atas isu ini adalah jelas. Ia adalah bahawa apabila subjek dalam suatu permohonan *habeas corpus* dilepaskan daripada penahanan, Mahkamah Tinggi tidak berbidangkuasa untuk mendengar permohonan *habeas corpus* itu. Oleh itu mahkamah ini tidak berbidang kuasa untuk mendengar usul tersebut. Ini bermakna bahawa mahkamah ini seharusnya membenarkan bantahan awal itu dan menolak usul tersebut tanpa mendengar usul tersebut di atas meritnya.

[27] Dalam kes *Kerajaan Malaysia & Ors v. Nasharuddin Nasir, supra,* responden telah mula-mulanya ditahan oleh polis di bawah s. 73(1) Akta Keselamatan Dalam Negeri 1960 ("AKDN"). Responden telah memfailkan permohonan untuk remedi writ *habeas corpus* bagi mencabar keesahan penahanannya. Sebelum permohonannya didengar perayu kedua iaitu Menteri Keselamatan Dalam Negeri

A ("Menteri") telah mengeluarkan satu perintah tahanan terhadap responden di bawah s. 8 AKDN. Semasa pendengaran permohonannya di hadapan Mahkamah Tinggi perayu-perayu telah membangkitkan bantahan awal bahawa hakim yang bijaksana tidak mempunyai bidang kuasa untuk mendengar permohonannya kerana penahanan
B asal responden telah diganti oleh perintah tahanan yang baru yang dibuat oleh Menteri di bawah s. 8 AKDN. Oleh itu perayu-perayu berhujah bahawa responden seharusnya memfailkan satu lagi permohonan yang baru untuk mencabar perintah tahanan Menteri itu.

C

[28] Bagaimanapun hakim yang bijaksana menolak bantahan awal itu dan seterusnya mendengar permohonan atas meritnya dan mengeluarkan writ *habeas corpus* bagi pembebasan responden. Alasan hakim yang bijaksana ialah bahawa usul di bawah s. 73
D telah bertukar menjadi usul di bawah s. 8 AKDN.

[29] Perayu-perayu telah berjaya dalam rayuan mereka ke Mahkamah Persekutuan. Mahkamah Persekutuan telah memutuskan, *inter alia*, bahawa writ *habeas corpus* hendaklah ditujukan kepada orang atau autoriti yang mempunyai kawalan sebenar akan orang
E yang dikatakan di tahan secara tak sah itu. Sebabnya ialah adalah menjadi undang-undang biasa bahawa remedi writ *habeas corpus* bertujuan untuk membantu membebaskan orang-orang yang ditahan di bawah kawalan yang tak sah.

F **[30]** Mahkamah Persekutuan juga telah memutuskan bahawa dalam keadaan di mana mahkamah mendapati ianya mustahil untuk mengeluarkan writ kerana orang atau autoriti berkaitan tidak lagi mempunyai kawalan ke atas orang yang ditahan, maka mahkamah tidak seharusnya mendengar permohonan. Ini adalah kerana
G mahkamah tidak berbidang kuasa untuk berbuat demikian. Dalam kes itu sewaktu permohonan dibawa untuk didengar, pihak polis sudah tidak mempunyai kawalan terhadap responden, kerana kawalan sudah berpindah kepada Menteri ekoran pengeluaran perintah tahanan di bawah s. 8 AKDN. Oleh yang demikian,
H adalah wajar bagi responden untuk memfail satu notis usul yang baru memohon writ terhadap perintah tahanan yang dikeluarkan oleh Menteri. Oleh kerana tidak ada usul seperti itu, maka Mahkamah Persekutuan memutuskan bahawa Mahkamah Tinggi telah memulai satu perjalanan yang salah kerana mengandaikan
I kewujudan bidang kuasa.

[31] Steve Shim CJ (Sabah & Sarawak) (ketika itu) yang telah menyampaikan penghakiman Mahkamah Persekutuan dalam kes *Kerajaan Malaysia & Ors. v. Nasharuddin Nasir, supra,* telah menyatakan seperti berikut di ms 89 e sehingga ms 90 a-d:

> ... It is trite law that the remedy of *habeas corpus* is intended to facilitate the release of persons actually detained in unlawful custody. It is the fact of detention which gives the court its jurisdiction (see *Barnardo v. Ford* [1892] AC 326). The observation made by Choor Singh J in *Re Onkar Shrian* [1970] 1 MLJ 28 is particularly instructive. He said:
>
> > Where the personal freedom of an individual is wrongly interfered with by another, the release of the former from illegal detention may be effected by *habeas corpus*. The illegal detention of a subject, that is a detention or imprisonment which is incapable of legal justification, is the basis of jurisdiction in *habeas corpus*.
>
> The learned judge also quoted with approval the following passage in *Short & Mellor's Practice on the Crown Side*, 2nd edn at p. 309:
>
> > The primary object of the writ is for the purpose of bringing the body into court, and therefore, if that is impossible, the writ ought not to issue. It should not be used punitively but only remedially. In *R v. Barnado* [1892] AC 316, Lord Halsbury said that he could not agree to the proposition that if a court is satisfied that illegal detention has ceased before application for the writ has been made, nevertheless the writ might issue in order to vindicate the authority of the court against a person who has once, though not at the time of the issue of the writ, unlawfully detained another or wrongfully parted with the custody of another. In this the rest of the court agreed.
>
> In the result, Choor Singh J took the position *that a writ of habeas corpus had to be addressed to the person or authority having actual physical custody of the person alleged to be detained illegally. That, in my view, represents a correct statement of the law. In a situation where the court finds it impossible to issue the writ because the person or authority no longer has custody of the detainee, it should not hear the application. Indeed, it has no jurisdiction to do so. This is precisely the position in the instant case. Here, the facts show that when the application came up for full argument before the court, the police no longer had custody of the respondent. Custody had been transferred to the Minister upon the issuance of the detention order under s. 8 of the ISA. In the circumstances, it would have been appropriate for the respondent to file a fresh notice of motion for a writ against the detention order issued*

A *by the Minister. In the absence of such a motion, the court had embarked on a misconceived course of action in assuming jurisdiction.* (emphasis added)

[32] Prinsip dalam kes *Kerajaan Malaysia & Ors v. Nasharudin Nasir, supra,* telah diikuti oleh panel lima orang hakim dalam kes *Sejahratul Dursina v. Kerajaan Malaysia & Ors, supra,* yang memutuskan bahawa sesuatu writ *habeas corpus* hanya boleh diberikan kepada seseorang yang telah ditahan secara fizikal dan penahanan itu pula adalah suatu penahanan yang salah. Seseorang tersebut harus berada di dalam tahanan yang sebenarnya. Namun perbezaan telah dibuat bagi seseorang yang tertakluk kepada perintah sekatan. Ini adalah kerana jika seseorang berada di bawah perintah sekatan, ianya tidak ditahan, dipenjarakan atau di dalam jagaan. Oleh yang demikian, writ *habeas corpus* tidak boleh diberikan kepadanya.

[33] Dalam kes di hadapan mahkamah ini, adalah jelas bahawa semasa usul tersebut dipanggil untuk didengar kedua-dua responden sudah tidak lagi mempunyai kawalan ke atas isteri pemohon kerana isteri pemohon telah dilepaskan kepada penjagaan ibu bapanya di bawah satu perintah Mahkamah Syariah, Melaka. Oleh itu mahkamah ini sudah tidak mempunyai bidang kuasa untuk mendengar usul tersebut. Justeru itu mahkamah ini tidak seharusnya mendengar usul tersebut atas meritnya.

Alasan Kedua

[34] Alasan kedua ialah mahkamah ini tidak dapat menerima penghujahan Encik Karpal Singh, peguamcara pemohon yang bijaksana, bahawa walaupun perkara itu sudah menjadi akademik dengan pelepasan isteri pemohon, mahkamah ini seharusnya mendengar usul tersebut atas meritnya kerana perkara itu berkaitan dengan satu isu kepentingan awam.

[35] Sebabnya ialah fakta dan isu dalam kes *Arasa Kumaran* yang telah diputuskan oleh Mahkamah Persekutuan adalah berbeza dengan kes di hadapan mahkamah ini. Dengan hormatnya saya berpendapat bahawa kes itu melibatkan isu sama ada apabila sesuatu rayuan telah menjadi akademik akan tetapi perkara itu melibatkan sebuah pihak berkuasa awam dan isu-isu yang dihujahkan adalah berkaitan dengan soalan-soalan undang-undang awam, mahkamah berkenaan seharusnya meneruskan dengan pendengaran rayuan itu demi kepentingan awam.

[36] Fakta-fakta kes secara ringkas kes *Arasa Kumaran* ialah seperti berikut: A

[37] Responden telah ditangkap pada 8 September 2004 di bawah Ordinan 1969 itu. Pada 5 November 2004 satu perintah penahanan dibuat terhadap responden di bawah s. 4(1) Ordinan 1969 itu untuk jangka masa dua tahun berkuatkuasa dari 6 November 2004. Pada 24 Oktober 2005 responden memfailkan satu usul pengeluaran suatu writ *habeas corpus*. Pada 12 Januari 2006 Mahkamah Tinggi memberikan perintah untuk mengeluarkan writ tersebut. Dalam memberikan perintah tersebut, Hakim Mahkamah Tinggi yang bijaksana mengambil pandangan bahawa ketidakpatuhan oleh polis akan keperluan-keperluan s. 3(3)(a) dan (b) Ordinan 1969 itu menyebabkan perintah yang dikeluarkan oleh Menteri tersebut cacat. B C

[38] Walaupun kecacatan tersebut, sekiranya ada, berlaku sebelum perintah penahanan dibuat oleh Menteri tersebut, hakim yang bijaksana menyatakan bahawa beliau tidak terikat dengan penghakiman Mahkamah Persekutuan dalam kes *Mohd Faizal bin Haris v. Timbalan Menteri Dalam Negeri, Malaysia & Ors* [2005] 4 CLJ 613 ("kes *Mohd Faizal bin Haris*") di mana ia diputuskan bahawa sesuatu writ *habeas corpus* mesti diarahkan terhadap perintah penahanan semasa walaupun ia dibuat selepas satu penangkapan dan penahanan. Alasan kenapa hakim yang bijaksana berasa tidak terikat dengan kes *Mohd Faizal bin Haris* adalah disebabkan perintah penahanan dalam kes tersebut tidak dibuat di bawah Ordinan 1969 itu tetapi di bawah Akta Dadah Berbahaya (Langkah-Langkah Pencegahan Khas) 1985 ('Akta tersebut'). D E F

[39] Setelah pengeluaran writ *habeas corpus* oleh Mahkamah Tinggi satu perintah penahanan baru dibuat terhadap responden untuk jangka masa dua tahun dan sekarang berada di dalam tahanan. Apabila rayuan itu didengarkan, peguamcara yang bijaksana membangkitkan bantahan awal bahawa rayuan itu harus ditolak oleh kerana perkara itu telah menjadi akademik apabila satu perintah penahanan yang kedua dibuat terhadap responden. G H

[40] Walau bagaimanapun, Mahkamah Persekutuan telah membenarkan rayuan tersebut atas sebab-sebab, *inter alia*, bahawa perkara untuk dipertimbangkan di dalam kes itu ialah sama ada rayuan itu mesti didengar atas kepentingan awam. Perkara itu bukannya berhubungan dengan undang-undang hak persendirian. I

Ia melibatkan pihak berkuasa awam dan isu-isu yang dibentangkan berhubung dengan soal undang-undang awam. Tafsiran yang betul yang diberikan kepada s. 3(3)(a) dan (b) Ordinan 1969 itu adalah amat penting dan ia tidak melibatkan pertimbangan fakta-fakta kes. Soal pemakaian *ratio decidendi* kes *Mohd Faizal bin Haris* kepada Ordinan 1969 itu adalah sangat penting. Itu adalah isu-isu yang menjejaskan kes-kes pada masa itu dan yang akan dibangkitkan di masa depan sekiranya ia tidak diselesaikan secepat mungkin. Dengan itu isu-isu itu harus diselesaikan. Kepentingan awam memerlukan rayuan itu didengar.

[41] Mahkamah Persekutuan juga mendapati fakta-fakta yang material dalam kes itu adalah serupa dengan kes *Mohd Faizal bin Haris*. Terdapat penangkapan terdahulu diikuti dengan perintah penahanan. Hakim yang bijaksana telah menjumpai kecacatan dalam penangkapannya yang terdahulu. Daripada menerimapakai *ratio decidendi* kes *Mohd Faizal bin Haris* hakim yang bijaksana menjalankan tugas yang tidak diperlukan dalam menganalisakan perbezaan di antara Ordinan 1969 itu dan Akta 1985 dan dengan itu telah salah arah dirinya sendiri. Kesimpulan yang dicapai hakim yang bijaksana itu tidak dapat diterima. Beliau terikat dengan penghakiman Mahkamah Persekutuan dalam kes *Mohd Faizal bin Haris* dan harus lebih berhati-hati dan berjaga-jaga di dalam membezakannya.

[42] Semasa memberi penghakiman Mahkamah Persekutuan, Augustine Paul, HMP telah menyatakan seperti berikut di ms 852-855:

> ... When the appeal came up for hearing before us learned counsel raised a preliminary objection to the effect that the appeal must be dismissed as it had become academic following the making of the second detention order against the respondent. In support, he referred to cases such as *Sun Life Assurance Co of Canada v. Jervis* [1944] All ER 469 and *Ainsbury v. Millington* [1987] 1 All ER 929 in his reply, the learned Deputy Public Prosecutor referred to *Karpal Singh Ram Singh and another case* [1988] 1 CLJ (Rep) 249 and *Rajoo Ramasamy v. Inspector General of Police & Ors* [1990] 1 CLJ (Rep) 256 and said that the appeal had not been rendered academic. He then referred to *R v. Secretary of State for the Home Department; ex parte Salem* [1999] 2 All ER 42 and contended that even if the appeal had become academic it must still be heard in the public interest as the interpretation given to s. 3(3)(a) and (b) of the 1969 Ordinance and the manner in which *Mohd Faizal bin Haris* was applied by the learned judge will seriously affect other cases which are pending.

In the recent judgment of this court in *Metramac Corp Sdn Bhd v. Fawziah Holdings Sdn Bhd* [2006] 4 MLJ 113, this court dealt with the circumstances in which a pending matter may be rendered academic at pp 120-121 in the following terms:

> In dealing with the circumstances in which an appeal will be rendered academic and thereby not appealable, Viscount Simon LC said in *Sun Life Assurance Co of Canada v. Jervis* [1944] 1 All ER 469 at pp 470-471:
>
> > I do not think that it would be a proper exercise of the authority which this House possesses to hear appeals if it occupies time in this case in deciding an academic question, the answer to which cannot affect the respondent in any way. If the House undertook to do so, it would not be deciding an existing lis between the parties who are before it, but would merely be expressing its view on a legal conundrum which the appellant hopes to get decided in its favour without in any way affecting the position between the parties ... I think it is an essential quality of an appeal fit to be disposed of by this House that there should exist berween the parties a matter in actual controversy which the House undetakes to decide as a living issue.
>
> The test, therefore, in deciding whether an appeal has become academic is to determine whether there is in existence a matter in actual controversy between the parties which will affect them in some way. If the answer to the question is in the affirmative the appeal cannot be said to have become academic. This test has found favour with a plethora of local cases such as *Menteri Hal Ehwal Dalam Negeri, Malaysia & Ors v. Karpal Singh* [1992] 1 MLJ 147; *Datuk Syed Kechik bin Syed Mohamed & Anor v. Board of Trustees of the Sabah Foundation & Ors* [1997] 1 MLJ 257 and *Raphael Pura v. Insas Bhd & Anor* [2003] 1 MLJ 513.

Mohd Faizal bin Haris has made it clear that *habeas corpus* only calls for justification of the detention at the point of time when the court considers the case. Any prior illegality will be irrelevant. As the respondent is now being detained under the second detention order, the first one, the subject matter of this appeal, will therefore be not relevant. This is so as the outcome of the appeal in this case will not affect either party in any way in view of the existence of the second detention order. The appeal is therefore academic. The cases relied on by the learned Deputy

Public Prosecutor to argue that the appeal had not become academic do not support his stand as the question of the appeal on the first detention order having become academic was not raised nor addressed in those cases.

The resultant matter for consideration is whether the appeal must still be heard in the public interest. In considering the circumstances in which a pending matter which has since become academic may still be heard Lord Slynn of Hadley said in *R v. Secretary of State for the Home Dept; ex parte Salem* [1992] 2 All ER 42 at p 47:

> My Lords, I accept, as both counsel agree, that in a cause where there is an issue involving a public authority as to a question of public law, your Lordships have a discretion to hear the appeal, even if by the time the appeal reaches the House there is no longer a list to be decided which will directly affect the rights and obligations of the parties *inter se*. The decisions in the *Sun Life Case and Ainsbury v. Millington* (and the reference to the latter in r. 42 of the Practice Directions Applicable to Civil Appeals (January 1996) of your Lordships' House) must be read accordingly as limited to disputes concerning private law rights between the parties to the case.
>
> The discretion to hear disputes, even in the area of public law, must, however, be exercised with caution and appeals which are academic between the parties should not be heard unless there is a good reason in the public interest for doing so, as for example (but only by way of example) when a discrete point of statutory construction arises which does not involve detailed consideration of facts and where a large number of similar cases exist or are anticipated so that the issue will most likely need to be resolved in the near future.
>
> The matter before us is not one concerning private law rights. It involves a public authority and the issues submitted on relate to questions of public law. The proper interpretation to be accorded to s. 3(3)(a) and (b) of the 1969 Ordinance is of tremendous significance and it will not involve a consideration of the facts of the case. The question of the applicability of the *ratio decidendi* of *Mohd Faizal bin Haris* to the 1969 Ordinance is of greater importance. These are issues that will affect existing cases and will arise in the future if they are not resolved as soon as possible. They must therefore be settled. The Canadian

> Courts have heard appeals after the release of detainees in order to settle important points of law (see *Re Marshall and the Queen* [1984] 13 CCC (3d) 73 (Ont HC); *Cardinal v. Director of Kent Institution* [1985] 2 SCR 643; *Morin v. National Special Handling Unit Review Committee* [1985] 2 SCR 62). We were therefore of the review that public interest requires this appeal to be heard.

[43] Adalah jelas dalam kes *Arasa Kumaran*, bahawa terdapat satu rayuan yang membangkitkan untuk pertimbangan Mahkamah Persekutuan, tafsiran yang betul terhadap s. 3(3)(a) dan (b) Ordinan Darurat (Ketenteraman Awam dan Pembanterasan Jenayah) 1969 ("Ordinan 1969 itu") dan setakat mana *ratio decidendi* di penghakiman yang terbaru Mahkamah Persekutuan di dalam kes ("kes *Mohd Faizal*").

[44] Dalam kes di hadapan mahkamah ini tidak terdapat rayuan sedemikian. Oleh itu saya berpendapat bahawa kes *Arasa Kumaran* tidak dapat membantu pemohon dalam kes ini.

[45] Dengan itu mahkamah ini telah menolak usul pemohon di dalam kandungan (2).